جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
Naif Arab University For Security Sciences

وسائل تحقيق العدالة للمتهم في الشريعة الاسلامية

الدكتور: هشام قبلان

الرياض

1406 هـ - 1986 م

وسائل تحقيق العدالة للمتهم في الشريعة الإسلامية

هشـام قبـــلان*

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بقواعد اساسية خالدة على مر العصور وكر الأيام من أجل سلامة المجتمع وصون النفس والعرض والمال .

وبغية تحقيق هذه الاهداف حددت الشريعة الاسلامية : الجرائم ، ووضعت العقوبات المتراوحة بين الحد والتعزير ، وراعت العدالة التامة ، ومن ضمنها تأمين حقوق المتهم بما لم يسبق له مثيل في أية شريعة أو تشريع وكانت في مثاليتها ومرونتها صالحة لكل زمان ومكان .

فالقرآن الكريم وضع المبادىء الاساسية العامة للعدالة، وجاءت السنة النبوية الشريفة بالايضاحات اللازمة ، وتركت التفاصيل الباقية للاجتهاد ، ليعالجها تبعاً لتغير العادات بتعاقب الازمان وتطور الحياة

وماسنعرضه في بحثنا ليس إلا الطريق التي رسمتها العزة الالهية في سبيل سعادة الانسان وأمنه وطمأنينته ، والتي كانت في حد ذاتها ثورة قانونية واجتماعية قلبت المفاهيم الضالة رأساً على عقب

ماذا قدمت الشريعة الإسلامية للمتهم من حقوق وضمانات ؟

يمكن تحديد الوسائل التي جاء بها الإسلام لتحقيق العدالة للمتهم في ثلاثة عناوين رئيسية :

١- تحديد الجرائم والعقوبات .

٢- طرق الاثبات .

٣- عدالة القضاء وأصول المحاكمة .

* هشـام قبلان ، القاضي بمحكمة التمييز ، الجمهورية اللبنانية

وقبل الولوج في البحث لابد من اعطاء لمحة موجزة عما كانت عليه العدالة في المجتمعات القديمة ، كي نتمكن من الوقوف على المنجزات التي حققتها الشريعة الإسلامية .

العدالة قبل الإسلام :

الجريمة والمتهم والعقاب ، ثلاث كلمات رافقت البشرية منذ بداية الخلق ، واتخذت مفاهيم متعددة ابتداء من الانتقام والأخذ بالثأر ، وانتهاء بالمفهوم الاصلاحي للمتهم وبالتعويض على المتضرر .

واسهل الأمور العثور على الضحية ، واصعبها اكتشاف المجرم ومعرفة الدافع الحقيقي للجريمة ، ثم المحاكمة وتنفيذ العقوبة لتعويض من اضرت بهم الجريمة في النفس والمال ، وتهدئة المجتمع الذي هزت استقراره وأمنه وطمأنينته .

فلابد لكل جريمة من فاعل ، وخاصة في الجرائم الكبيرة التي تثير الرأي العام ، والويل لمن وقعت عليه الشبهة لانه سائر – لا محالة – إلى التعذيب ، فالاقرار بالجرم ، فالعقوبة ما لم تنقذه معجزة أو ضربة حظ تقنع الكهنة ببراءته .

ففي العصور البدائية كانت وسائل التحقيق مع المتهم عجيبة غريبة ، تسيطر عليها الاوهام والتخيلات ، وتنتج عنها مظالم لا حد لها، فيدان البريء ، وينجو المجرم ، ويعذب الظنين بقسوة ووحشية .

فيتجهون الى الآلهة لتكشف لهم الفاعل ، وتظهر لهم الحقيقة عن طريق بعض الاشارات والتجارب .

وفي الطور القبلي لجأوا الى الاحتكام الى الالهة ، وهو مايسمى بالابتلاء ORDALIE فاستعملوا الماء الساخن والبارد والسم . فالمشتبه به ملزم باثبات براءته بالتجربة المقدسة فاذا خرج من التجربة

منتصراً عد بريئاً ، وإلا اعتبر مذنباً ونال العقوبة التي يستحقها ، وكثيراً ما كان يلاقي حتفه خلال التجربة .

وتتخذ التجربة اشكالاً متعددة ، منها قيام المتهم بالتقاط حلقة من حديد موضوعة في وعاء به ماء يغلي ، فإن خرجت يده سالمة عد بريئاً ، وإلا اعتبر مذنباً ، أو يوثق ويوضع على مركب في بحر هائج ، فإذا انقلب المركب أو ارتطم بالصخور اعتبر مذنباً ، وان نجا عد بريئاً .

ولا يفوتنا ان نشير الى وسائل التعذيب التي استعملت خلال عصور طويلة لحمل المتهم على الاقرار ، لان الاقرار كان سيد البينات في عرف الشعوب القديمة .

فالكارولينا الالمانية لعام ١٥٣٢م وقانون الجزاء الفرنسي لعام ١٦٧٠م كانا يجيزان تحليف المتهم اليمين ليثبت انه لم يرتكب الجرم ، ويبيحان التعذيب الذي كان يتم بأبشع صوره . في حين ألغت الشريعة الإسلامية تحليف المتهم اليمين في القضايا الجنائية اذا لم يرغب بادائها ، ومنعت تعذيب المتهم واكراهه على الاقرار ، وسبقت القوانين الحديثة بألف سنة ونيف .

وفي الواقع ، إننا ازاء وسائل تعذيب المتهم لحمله على الاقرار ، وتنفيذ حكم الموت فيه قام الفلاسفة وعلماء القانون منذ القرن الثامن عشر للميلاد بحملة قوية ضد القوانين الجائرة واساليب التعذيب والظلم ، والمحاكمات الصورية ، البعيدة كل البعد عن العدالة والمفاهيم الانسانية ، فتحققت – بعد لأي – الاماني التي عرفها الإسلام وطبّقها في الماضي البعيد .

واذا عدنا الى الوضع الذي ساد الجزيرة العربية قبل الإسلام ، نجد ان العدالة كانت منقوصة ، وتحكمها عادات قبلية وأصول غريبة .

ومن العادات التي كانت متحكمة: الثأر الذي عرفته جميع الشعوب القديمة ، لأنه ناشيء عن ردة فعل طبيعية يثيرها الجرم الذي يقع على احد افراد القبيلة ، فيصيب اسرته بالفجيعة ، والقبيلة بالعار ما لم يثأر لـــه .

ولئن كان الانتقام من القاتل له مايبرره في المجتمع القبلي ، لأنه نوع من استيفاء الحق بالذات ، فإن الانتقام من سواه عمل يجرح العدالة الحقة . فاذا كان القاتل غيـر كفـء للضحية فإن الثأر يتخذ شكلاً أوسع ، فلا يكتفي بازهاق روح القاتل اذا كان معلوماً ، بل يتعداه الى بعض أسياد القبيلة ، أو لمن يمكن الوصول اليه من أفرادها ، دون ان تكون لهم ادنى علاقة بالحادث وهذا ما يجر – بطبيعة الحال – إلى ثأر مماثل بحيث لا ينتهي مسلسل العنف ، بل يزداد ضراوة واتساعاً .

وهكذا كانت المسؤولية جماعية ، إما من ناحية الأخذ بالثأر ، أو من ناحية تضامن أفراد القبيلة في دفع دية القتيل ، اذا عجز أهل الجاني عن جمعها .

وقد يتم الاتفاق على الصلح تلافياً للثأر والقتال ، فيسلم شخص غير الشخص القاتل ليقتل ، أو يفتدي بأكثر من شخص لفض النزاع مقابل الشخص الذي قتل .

ورغم إن فكرة القصاص اختمرت في العقول ، على اساس انزال العقوبة بالجاني دون سواه والتعويض على المجني عليه أو ورثته ، إلا أنها لم تتخذ الصفة الالزامية إلا بعد ظهور الإسلام ، لان الأمر كان بيد المجني عليه أو وليه ، ان شاء قبل بالتحكيم وإن شاء رفض . لان التحكيم لم يكن الزامياً للطرفين، فان أعجبهما نفذاه ، والّا رفضاه معاً ، أو رفضه احدهما .

١- تحديد الجرائم والعقوبات

حددت الشريعة الإسلامية الجرائم المستوجبة للعقوبة ، ففرضت عقوبات معينة لفئة من الجرائم لايمكن للقاضي أن يتخطاها تشديداً أو تخفيفاً ، وتركت أمر العقوبات بالنسبة لبقية الجرائم الى القاضي يحددها حسب ماهية الجرم ، مع الأخذ بعين الاعتبار صفح الفريق المتضرر في بعض الجرائم .

وقد قسم الفقهاء العقوبات المقدرة في الإسلام إلى ثلاثة أقسام : الحدود والقصاص والتعزير ، وذلك على ضوء خطورة الجريمة المرتكبة .

جرائم الحدود .

وهي من حقوق الله تعالى ، لايمكن للقاضي ان يعدلها ولا للسلطان (أو رئيس الدولة) ان يعفو عنها . فمتى ثبت الجرم وجب على القاضي ان تقرير العقوبة المحدودة .

وجرائم الحدود هي : الزنا والقذف والسرقة والحرابة والردة والبغي والشرب

جرائم القصاص :

وتشمل القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ والجناية على ما دون النفس عمداً (كالضرب والجرح والايذاء) . والجناية على ما دون النفس خطأ ، والعقوبة في هذه الجرائم محددة لصالح الأفراد . فالقاضي ملزم بانزال العقوبة بالجاني ما لم يصفح الفريق المتضرر ، وعندها يسقط القصاص عن المتهم ، إلا أنه يبقى للسلطان أو للقاضي ان يحكم بعقوبة التعزير طبقاً لماهية الجرم .

جرائـــم التعازيـــر :

وتشمل ماتبقى من الجرائم وهي غير محددة ، ويعود للقاضي تقرير العقوبة اللازمة لكل جرم حسب خطورته ، وتتراوح بين النصح والتنبيه وبين الإعدام . وللقاضي مجال واسع في تحديد العقوبة وتخفيفها ووقف تنفيذها ، ولرئيس الدولة حق العفو عن العقوبة دون الحق الشخصي .

ومن المبادىء الهامة التي جاءت بها الشريعة الإسلامية « شخصية العقوبة » بمعنى ان المستحق للعقوبة هو الجاني بذاته دون سواه من الأهل أو أبناء القبيلة . وهذا الغاء صريح للثأر والانتقام ومعاقبة الجاني بأكثر مما يستحق جرمه ، وذلك استناداً الى قوله تعالى : **« ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً »**(١)

ومعنى الاية ان الذي يقتل انساناً بدون حق ، اي ظلماً وعدواناً ، فإن لوليه سلطاناً على القاتل ، إن شاء قتله وإن شاء عفا عنه بقبض الديه أو بدونها . وليس للولي ان يسرف في القتل بالانتقام ممن لاذنب له من اقرباء القاتل أو ابناء عشيرته كما كان يحصل في الجاهلية ، ولا بالتمثيل بجثة القاتل .

ولئن مضت فترة كان لولي الدم ان ينفذ العقوبة بالجاني الذي حكم عليه وأهدر دمه فإن مرده الى التنظيم الذي كان سائداً في حينه . وسرعان ما الغى هذا التدبير واصبح تنفيذ العقوبة من صلاحية الإمام أو القاضي ، وبقي للولي حق اسقاط الدعوى أو متابعتها .

لا عقوبـــة بلا نـص :

وهذه القاعدة التي عرفتها القوانين الوضعية في القرن الثامن عشر

---

(١) سورة الإسراء آية : ٣٣ .

للميلاد ، جاءت بها الشريعة الإسلامية قبل ذلك بأمد بعيد ، اذ عددت جرائم الحدود وعينت عقوبة لكل جرم ، وفعلت الشيء نفسه في جرائم القصاص والديه . أما جرائم التعازير ، فيمكن معرفتها من الأوامر والنواهي الواردة في القرآن والسنة وما تم الاجماع على منعه ، وهو يشمل ايضاً ما تسنه الدولة من قوانين للقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل تحت طائلة العقوبة المعينة أو المتروك أمر تقديرها الى القاضي .

درء الحدود بالشبهات :

كلما استرسلنا في دراسة الشريعة الإسلامية كلما تبين لنا سمو المبادىء التي جاءت بها ، وكلما حاول الفقهاء ورجال القانون استنباط قواعد جديدة ، كلما وجدوا لها اساساً في الإسلام ، ومنها . درء الحدود بالشبهات وقد جاء في حديث للرسول ﷺ . « ادرءوا الحدود بالشبهات » .

وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال . « لان اعطل الحدود بالشبهات أحب الي من ان أقيمها بالشبهات » .

وعندما جاء رجل الى النبي ﷺ معترفاً بالزنا قال له : لعلك قبلت ، لعلك لمست ، لعلك غمزت ... الخ » .

وجاءت شراحة الهمدانية الى الإمام علي رضي الله عنه معترفة بالزنا فقال لها : لعله وقع عليك وانت نائمة ، لعله استكرهك ، لعل سيدك زوجك منه وانت تكتمينه »

كل هذا من أجل درء العقوبة اذا وجدت الشبهة كي لايعاقب بريء أو يعاقب متهم بأكثر مما يستحق .

والشبهة بصورة عامة كما قال الفقهاء : « ما شبّه بالثابت وليس بثابت » .

فمن سرق المال المشترك يدرأ عنه الحد باعتبار ان ما أخذه مختلط بماله وليس حقاً خالصاً للغير .

ونتيجة لتطبيق هذه القاعدة تترتب تبرئة المتهم احياناً من احدى جرائم الحدود أو القصاص والحكم عليه بعقوبة تعزيرية ، وقد يشمل حكم البراءة جرائم التعازير اذا توفرت شروطها .

تفضيل الخطأ في الحكم أو الشك لصالح المتهم :

روى ابن ماجة عن السيدة عائشة رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ قال : « ادفعوا عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله ، فإن الامام ان يخطىء في العفو خير من ان يخطىء في العقوبة » .

والمعنى انه لايجوز ان يحكم على متهم إلا بعد التأكد من ارتكابه للجريمة فإن قام الشك فالحكم بالبراءة واجب مهما كان نوع الجريمة .

وقاعدة الشك لمصلحة المتهم من أهم القواعد الحديثة التي عرفتها الشريعة الإسلامية أيضاً . وهي قمة من قمم الانسانية لتجنب الحكم على البريء ولو ترك المجرم .

النيـــة الجرميـــة :

كل جريمة تستحق عقوبة معينة ، فلا يجوز ان ينال المتهم أكثر مما يستحق من العقاب .

ومن أجل ذلك ، يجب البحث عن نية المتهم وما رمى اليه من الفعل الذي اقترفه ، وهو مايعرف حالياً « بالنية الجرمية » .

قال رسول الله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ولكل امرىء ما نوى » ، ولهذا الحديث مدلول واسع لايقتصر على القضايا المدنية ،

بل يتخطاها الى القضايا الجزائية ، فيعاقب المتهم على ماقصده لا على الفعل بحد ذاته .

ولكي يؤخذ بالنية ، يجب ان تكون معروفة ، وان يصار الى التحري عنها . وإلا كان لابد من العمل بالظاهر استناداً الى الحديث النبوي الشريف « نحن نحكم بالظاهر والله يتولى السرائر » ، مع مراعاة القاعدة القائلة: بأن الشك يفسر لصالح المتهم .

ففي جريمة القتل -مثلا- قسم الفقهاء القتل الى عدة أفعال ، وفرقوا بين القتل العمد ، وهو تعمد الجاني ازهاق روح الضحية ، وبين القتل شبه العمد الذي يقصد فيه الفاعل ايذاء المجني عليه فقط ، فيفضي الفعل الى موته ، كأن يصفعه فيقع أرضاً ويموت . ثم بين التسبب في القتل دون قصد ، كمن يحفر بئراً ولا يحيطه بحاجز ، فيسقط فيه شخص ويموت .

كل هذا مصدره آيات بينات ، قال تعالى : « **ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم ..** » (١)

وقوله عزّ وجل : « **وماكان لمؤمن ان يقتل مؤمناً إلا خطأ** » (٢)

منع النبي ﷺ التشهير بالمحكوم عليه دون سبب موجب ، وروي في هذا الصدد ان رجلا شرب الخمر ، فأقام النبي عليه حد الشرب ، فقال له أحد الحاضرين:« خزاك الله »،فغضب النبي ﷺ وقال : « لاتعينوا عليه الشيطان » .

★★★

(١) سورة النساء الآية : ٩٣

(٢) سورة النساء الآية : ٩٢

٢- طـرق الإثبـات

إن طرق الإثبات في القضايا الجزائية حسب الشريعة الإسلامية هي ذاتها المتبعة في القوانين الحديثة ، وتشمل : البينة والإقرار والخبرة والقرائن والكتابة ومعلومات القاضي واليمين .

وقد ادخلت الشريعة الإسلامية على طرق الإثبات التي كانت متبعة قبل ظهورها تعديلات جوهرية ، وخاصة بالنسبة إلى الضمانات المعطاة للمتهمين من أجل اقامة العدالة المثالية فلابد ان ينجو بريء ، ولا ينجو مجـــرم .

ومن أهم ما جاءت به الشريعة الإسلامية :كيفية الأخذ بالاقرار والشهادة ، وقد كانا ولا يزالان من أهم طرق الإثبات في القضايا الجزائية .

والقاعدة المبدئية التي اعتمدتها الشريعة الإسلامية في كل قضية تتلخص في أن المتهم بريء حتى تثبت ادانته ، بعكس ما كان متبعاً قبلها .

فالأصل كما قال الفقه الإسلامي « براءة الذمة » فالمتهم بريء وعلى المدعي ان يثبت دعواه ، فإن لم يتمكن ترد الدعوى ، ويترك القديم على قدمه .

ومنطلق ذلك قوله تعالى في كتابه الكريم : « **إن الظن لا يغني من الحق شيئاً** »(١).

وقول رسول الله ﷺ : « اياكم والظن فإن الظن اكذب الحديث »

ومن طرق الإثبات المتعددة آنفاً سنقصر بحثنا على الشهادة والإقرار واليمين باعتبارها من أهم الوسائل المعتمدة والمعول عليها في القضايا الجنائية .

---

(١) سورة النجم الآية : ٢٨

الشهـــادة :

كانت الشهادة وما زالت الإثبات المعتاد في أكثر الجرائم ، وقد اعتمدتها الشريعة الإسلامية ، قال تعالى : « **واشهدوا ذوي عدل منكم** »[1] .

وقد كان النبى ﷺ يطلب البينة في القضايا المدنية ، وعند عدم توفرها يلجأ إلى اليمين .

وفي هذا المعنى يقول عمر بن الخطاب في كتابه إلى ابي موسى الاشعري : « البينة على من ادعى واليمين على من انكر والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً »

والشهادة مبدئياً واجبة ، لانه قد يتوقف على ادائها انقاذ متهم بريء ، أو ضياع دم مهدور . اذ قال عز وجل : «**ولا ياب الشهداء إذا ما دعوا** »[2] .

وعلى الشاهد ان يروي ما علم وما رأى أو سمع بلا زيادة أو نقصان كما أمره تعالى : « **إلا من شهد بالحق وهم يعلمون** » .
وقال النبى ﷺ : « إذا رأيت مثل الشمس فاشهد »

ونظراً لما للشهادة من تأثير في الادانة وعدمها ، فقد اولاها التشريع الإسلامي أهمية قصوى ، فاشترط نصاباً معيناً في عدد الشهود لبعض الجرائم لايمكن إثبات الجرم بأقل منه ، كما اشترط في الشهود الامانة والصدق .

---

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٢

شـروط الشاهـد :

يشترط في الشاهد اتصافه بالعقل والبلوغ والحرية والعدالة والدين والمروءة . فلا تقبل شهادة المجنون ولا المعتوه ولا الغبي ، ولا الفاسق أو السكير أو الكاذب ، ولا الاعمى اذا كان موضوع شهادته قائماً على المشاهدة .

ولقد اسهب الفقهاء في شرح الصفات الواجب توفرها في الشاهد فقالوا : إن العدالة تعني الصدق والامانة واجتناب الكبائر ، وإن الحفظ يعني القدرة على الاستيعاب وسرد ما رأى أو سمع بدقة .

ووضع الفقه الإسلامي القواعد العامة التي ينبغي على القاضي اتباعها عند استجواب الشهود ، للتأكد من صحة الشهادة مثل : كيفية مشاهدتهم للمتهم وهو يرتكب الجريمة ، وما سمعه كل منهم ، ووجوب استماع كل شاهد بمعزل عن بقية الشهود . وبينوا طريقة مناقشة القاضي للشاهد دون ان يحاول الايحاء له بما يشهد ، ومواجهة المتهم بالشاهد ، ومناقشة الشهادة معه .

ومن قمـة الحضارة القانونية أن لايحرج قريب ويدعى ليشهد على قريبه بما يضره ، مما يؤدي الى تفسخ العائلة وحلول البُغضاء . وان لايسمح له بالشهادة لصالحه ، مع احتمال الكذب تحت تأثير العاطفة الجامحة بهدف انقاذه من العقاب . وفي هذا يقول النبي ﷺ : « لاتقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ، ولا المرأة لزوجها ، ولا الزوج لامرأته ، ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استأجره .

وفي الموضوع تفصيل وخلاف بين الفقهاء حول شهادة الاقارب لمصلحة بعضهم البعض ، أو على بعضهم البعض .

ونشير الى ان المتبع هو تحليف الشاهد اليمين ، ويتم الحلف بالله تعالى

نصاب الشهادة في بعض الجرائم

في الجرائم التي تكون عقوبتها القصاص ، لايجوز اثباتها بأقل من شاهدي عدل ، فلا تقبل شهادة رجل وامرأتين ، ولا شهادة شاهد واحد ويمين المتضرر .

ويرى الإمام مالك قبول شهادة رجل عدل ويمين المتضرر في القصاص الذي هو فيما دون النفس ، وبعض الفقهاء من يقول بقبول شهادة رجل واحد إذا تبين للقاضي صدق أقواله .

أما في الجرائم التي توجب عقوبة مالية كالديّة والغرامة ، فيكتفي بشهادة رجل وامرأتين ، أو رجل واحد ويمين المتضرر .

ولكن الحنابلة لايقبلون هذا التفريق ويرون ان الجناية التي توجب القصاص أو غيره لاتثبت إلا بشهادة رجلي عدل

وعلى كل حال ، فإن الشهادة لا تثبت إلا مع اليقين ، فإن قام الشك بطلت الشهادة

وفي بعض الجرائم لاتقبل إلا شهادة أربعة من الرجال ، لورود نص قاطع في القرآن الكريم ، وهو الإثبات المطلوب في جريمة الزنا ، إذ قال تعالى : « **واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم** .... »(١)

كما جاء في الكتاب الكريم أيضاً « **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة** .. »(٢)

فيشترط لثبوت جريمة الزنا أو اللواط شهادة أربعة عدول من المسلمين ، ولا تثبت بأقل من هذا العدد ، نظراً لما لهذه الجريمة من نتائج خطيرة على صعيد العائلة والمجتمع ، وعلى مقدار العقوبة

---

(١) سورة النساء آية : ١٥

(٢) سورة النور آية : ٤

ولا شك في إن اثبات جريمة الزنا بالشهود صعب للغاية ، اذ تجب الشهادة برؤية الفعل مثل الميل بالمكحلة ، ولما سأل سعد بن عبادة الرسول ﷺ : « ارأيت لو وجدت مع امرأتي رجلا امهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ فقال النبي : نعم » .

وما هذا التشديد إلا لضمان حقوق المتهم ، حتى إذا شهد أقل من أربعة رجال (ثلاثة مثلًا) كان نصيبهم الجلد،لكل منهم ثمانون جلدة ، إذ يعتبر جرمهم قذفاً بدون حق .

وهذا ما فعله عمر بن الخطاب عندما شهد أقل من أربعة على المغيرة ابن شعبة بأنه زنا ، فجلد الشهود .

أما في الجرائم الأخرى فيختلف النصاب المطلوب باختلاف الجرم ، فلابد من شاهدين في السرقة وقطع الطريق وشرب الخمر والبغي ، وفي غيرها يكتفي بشهادة رجل واحد كما ذكرنا .

وقد شدد الإسلام كثيراً على قول الصدق ، واعتبر شهادة الزور من الكبائر ، فقال الرسول ﷺ : « أكبر الكبائر الاشراك بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين وقول الزور » .

ومن المهم ان نشير الى إنه في القضايا الجزائية-عموماً-لابد من قناعة القاضي ، إذ يعود اليه أمر تقدير الشهادة . وما تزكية الشهود إلّا ضمانة أكيدة للمتهم ، إذ يقدر على اساسها القاضي صدق اقوالهم أو عدمه .

الإقـــرار :

يقول غارود GARRAUD :إن الاقرار أو اعتراف المتهم كان الدليل القاطع على ادانة المجرم عند الاقدمين .

ولهذا السبب كان الإقرار ينتزع الاقرار بالضغط المادي أو المعنوي ، بالتهديد أو التعذيب .

وإذا قيل ان التعذيب بقي معمولا به لدى المحققين وخاصة لدى رجال الشرطة حتى قيام الثورة الفرنسية التي نادت بحقوق الإنسان ومنها حق المتهم في المعاملة الانسانية، فإن الحقيقة الناصعة ينبغي ان تقال وهي : ان الإسلام نادى بها قبل الثورة الفرنسية بألف سنة ونيف

والإقرار أهم حجة شرعية لإثبات الدعوى ، وهو شهادة المدعي عليه على نفسه ، وهو ملزم للمقر في الدعاوي المدنية استناداً الى قوله تعالى : « **كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم** »(١) والى قول النبيُ عليه السلام . « قل الحق ولو على نفسك » .

ولا يجوز الرجوع عن الإقرار في الدعاوى المدنية لتعلق حق الناس به ، بينما يصح في الدعاوى الجزائية التي تكون فيها العقوبة عامة ، أي من حقوق الله تعالى . ودليله حديث الرسول ﷺ : « ادرءوا الحدود بالشبهات » . فاذا لم يقم دليل سوى اقرار المتهم ، فإن رجوعه عن الإقرار صحيح ومقبول ، وليس على القاضي ان يحكم عليه في هذه الحالة .

وفي القانون الفرنسي والقوانين العربية ذات المصدر الفرنسي لا يعد الإقرار دليلا كافياً لادانة المتهم مالم توجد أدلة اخرى ، أو تقتنع المحكمة بصحة الإقرار قناعة تامة ، فالمتهم لايقر عادة بجرمه إلا اذا كانت التهمة ثابتة بحقه ، وغالباً ما يقرن اعترافه بأسباب مبررة لفعله .

أما القانون الانجليزي فيعتبر اعتراف المتهم كافياً في حد ذاته للادانة، دون حاجة الى أية أدلة أخرى ، ولكن القاضي ينبهه الى خطورة اعترافه ومايترتب عليه من ادانة وعقاب ، فإن أصر على اعترافه حكم عليه .

---

(١) سورة النساء الآية : ١٣٥

وما توصلت اليه القوانين الحديثة لجهة عدم الأخذ بالاقرار المجرد غير المؤيد بأدلة أخرى قد راعته الشريعة الإسلامية ووصفت الشروط الشديدة للأخذ به .

فيشترط لقبول الاقرار ان يكون المقر عاقلًا بالغاً ، وان لاتكذب الوقائع اقراره ؛ فلا يقبل اقرار الصغير والمجنون والمعتوه والسكران والنائم ومن كان بحالة مرضية تجعله في وضع من لا يزن الأمور بصورة صحيحة ولا يقدر نتائجها ، كما يشترط ان يكون الاقرار خالياً من عيوب الارادة ، فلا يقبل مثلا اقرار المكره ، ويتوجب على القاضي ان يناقش المقر بجريمته وأن يبين له مخاطر اقراره

ولعل قصة ماعز بن مالك خير مثال على ان الاقرار لايعمل به في الشريعة الإسلامية إلا بحذر ، وبعد اعطاء المتهم الضمانة الكافية ليدلي بإقراره بحرية ، مع افساح المجال له ليعود عنه .

فقد كان ماعز بن مالك قد أصاب جارية فأتى رسول الله ﷺ ليجد له مخرجاً ، فقال يارسول الله اني زنيت فأقم علي الحد فأعرض عنه ، فكرر اقراره أربع مرات عندئذ سأله النبي عليه السلام هل ضاجعتها ؟ فأجاب نعم . فقال · هل باشرتها ؟ فأجاب نعم . فقال : هل جامعتها ؟ فأجاب نعم . فقال . هل وطأتها ، فأجاب نعم . فعاد النبي عليه السلام يسأله · هل أنت مجنون ؟ هل شربت الخمر ؟ لعلك قبلت ، لعلك اخطأت ... فأصر . عندئذ تأكد النبي من وقوع الجرم وأخذ بالاقرار

ويلاحظ ان الجاني أقر أربع مرات للاستيثاق ، قياساً على اشتراط أربعة شهود عدول لإثبات جريمة الزنا .

والاقرار لايتعدى الى غير المقر ، فإذا أقر رجل بأنه سرق مع شخص آخر ، فلا يكون للاقرار تأثير على هذا الشخص ، ولا يدان بإقرار سواه

جاء في سنن ابي داود ان رجلا اعترف بانه زنا بامرأة ، وعندما سألت المرأة انكرت ، فجلد النبي الزاني وترك المرأة .

فقد منعت الشريعة الإسلامية منعاً باتاً استعمال وسائل الضغط والإكراه لحمل المتهم على الاقرار ، سواء بالتعذيب أو الضرب أو التجويع أو التهديدات أو ما شابه ذلك .

وأي اقرار ينتزع بالإكراه لا قيمة قانونية له ، استناداً الى قوله تعالى : « **إلا من اكره وقلبه مطمئن بالإيمان** »[1] والى قول الرسول ﷺ : « رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »

ومجمل القول انه في الوقت الذي كان القضاة في انحاء العالم ينتزعون الاقرار من فم المتهم بالتهديد والتعذيب مع احتمال براءته ، كان القضاة المسلمون – بتأثير الشريعة – يطرحون كل اقرار يصدر بطريقة غير سليمة فكان القاضي شريح يقول « الوعيد والضرب كره » وقضى ابن شهاب بعدم ايقاع الحد على رجل اعترف بجرم بعد جلده

اليميـــن .

يجوز في القضايا المدنية تحليف المدعى عليه اليمين إذا طلب المدعي ، وللمدعى عليه ان يرد اليمين على المدعي استناداً الى الحديث النبوى « البينة على المدعي واليمين على من انكر » . إلا ان اليمين لاتطرح إلا بطلب المدعي

والاستحلاف يجوز في كل ما فيه القضاء بالنكول . فالامتناع عن اليمين يعتبر اقراراً بالحق ويقضي على المدعى عليه لصالح المدعي ، ولكنه لايصح في الجرائم التي يمكنه الرجوع عن الاقرار بها ، وهي جرائم الحدود التي هي حق خالص لله تعالى ، ولايجوز اعتبار النكول اقراراً بالجرم .

---

(١) سورة النحل الآية : ١٠٦

ويذهب الامام مالك الى أنه لايجوز الحكم بالنكول في كل الجرائم أي في جرائم الحدود والقصاص والتعازير ، لا فرق ان كانت عقوبتها بدنية أو مالية . وهذا اقصى ما وصل إليه التشريع الحديث في مراعاة جانب المتهم ، وعدم تحليفه اليمين لاثبات براءته .

٣- عدالة القضاء وأصول المحاكمة

القضـــاء :

القضاء في الإسلام فريضة محكمة وسنة متبعة غايته منع الظلم واحقاق الحق . وهو وظيفة خطيرة ومسؤولية عظيمة لان اقامة العدل مهمة صعبة تستلزم العلم والمعرفة والنزاهة والتجرد .

ومما لاشك فيه ان الإسلام سما بالقضاء والعدالة الى درجة رفيعة لم يحدث مثلها في التاريخ وبقيت مثالا يحتذى به ، ومنهلا للجميع يهتدون بهديه ويتبعون خطاه أملا في الوصول الى العدالة التامة .

ولم تعرف الشعوب تنظيماً شاملًا للقضاء ولا منعة له إلا مع الإسلام ، فانكب الفقهاء والعلماء ينهلون من أحكامه ولا يرتوون ، ويقيمون العدالة التي أمر بها الله تعالى بهدى من القرآن ، ووحي من السنة وبعمل الخلفاء الراشدين والائمة الصالحين .

فأية عدالة تقدم للمتهم أفضل من قاض عالم وقانون عادل وتحقيق غير جائر ؟ فلا مكان للظلم ولا سبيل الى التعدي .

ولا يتسع المجال للخوض في تفاصيل ما استحدثه الإسلام على مر العصور من تنظيمات ، لا لذكر مناقب القضاة المسلمين وأعمالهم الجليلة وعبقريتهم الخالدة فحسب، ابتداء من القاضي الأول محمد ﷺ لكننا نكتفي بذكر التوجيهات العامة التي جاءت بها الشريعة الإسلامة في سبيل عدالة القضاء ونزاهته وقوته وضمانته .

لم يعرف عرب الجاهلية تنظيماً للقضاء بالشكل الذي نظمه الإسلام وانما اقاموا قضاة اقتصرت وظيفتهم على التحكيم طبقاً للعادات الموروثة والاعراف السائدة . ففي القضايا الغامضة كان ملاذهم اللجوء الى الفراسة وفطنة القاضي ، التي قد تصيب وقد تخطىء

وفي وجوب القضاء والزاميته قال تعالى « **ياداود انا جعلناك خليفة في الأرض فأحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله .** »(١)

ويبدأ عهد القضاء في الإسلام مع النبي ﷺ الذي كان يجمع بين السلطتين التنفيذية والقضائية فكان رئيس الدولة والقاضي الذي يفصل في المنازعات ، وكان قضاؤه الزامياً بعد نزول الاية الكريمة « **فلا وربك لايؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لايجدوا في انفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً** »(٢).

ولئن جمع النبي بين السلطة التنفيذية والقضاء في البداية فمردّه الى ان القضاء كان في عهده بسيطاً حسب مقتضى الحال فالقضايا المعروضة كانت قليلة تبعاً لقلة عدد المسلمين فلما كثر عددهم وتوسعت الدولة عهد الى بعض الصحابة بالقضاء .

ويهمنا ان نوضح امراً ألا وهو ـ ان التشريع الإسلامي لم يعين قواعد محددة لاعمال المحاكم وكيفية تشكيلها ، بل وضع مبادىء العدالة وترك الأمور التنظيمية الى وليّ الأمر (أو الدولة) لينظمها حسب الزمان والمكان وتطور العلوم والأفكار .

---

(١) سورة ص الآية : ٢٦ .

(٢) سورة النساء الآية : ٦٥

صفـــات القضـــاة :

اوضح النبي عليه السلام خطورة مركز القاضي ، وحذر من لايقدر على توليه من المسؤولية الجسيمة فقال : « القضاة ثلاثة · قاض في الجنة وقاضيان في النار قاض عمل بالحق في قضائه فهو في الجنة ، وقاض علم بالحق فجار متعمداً فذلك في النار ، وقاض قضى بغير علم واستحيا ان يقول اني لا أعلم فهو في النار » .

وقال أيضاً : « إن الله مع القاضي مالم يجر فإذا أجار تخلى عنه ولزمه الشيطان » .

وقد كان لاقوال النبي ﷺ ووعيد الله وقع في نفوس الفقهاء والعلماء فعزف أكثرهم عن تولي القضاء . ويروى في هذا الصدد انه طلب من أبي قلابة تولي قضاء البصرة ، فهرب الى الشام . فأقام مدة ثم رجع . فقيل له · لو وليت القضاء وعدلت لكان لك اجران . فقال · اذا وقع السابح في البحر ، كم عسى ان يسبح ؟

وعلى ضوء أحكام الشريعة الإسلامية حدد الفقهاء شروط تولي القضاء وجمعوها في سبعة بنود :

١- الذكـــورة :

فلا يصح تولي المرأة القضاء . واجاز ابو حنيفة ان تقضي المرأة بما تصح شهادتها وشذ ابن جرير والطبري فأجازا تولي المرأة القضاء دون تقييد . ومن البديهي انه لايجوز للصبي تولي القضاء .

٢- العقـــل :

يشترط ان يكون القاضي راجح العقل ، بعيداً عن السهو والغفلة ، ذكياً فطناً

٣- الحريـــة :

لان العبد ناقص الولايـــة .

٤- الإســـــلام :

فلا يجوز ان يقلد الكافر القضاء على المسلمين . واجاز أبو حنيفة ان يقلد القضاء على غير المسلمين من كان من دينهم

٥- العدالـــة :

وهي مطلوبة في كل ولاية ، ويجب على الشخص التحلي بالأمانة والعفة والصدق .

٦- سلامـة الحواس .

في البصر والسمع والنطق ويستحسن سلامة بقية الاعضاء لان الافة غير مستحبة في القاضي .

٧- العـــلم :

ولابد ان يكون عالماً بالأحكام الشرعية ومايتفرع عنها .

ونظراً لما لهذه الفضيلة من أهمية فقد شدد الفقهاء في توفر شرط العلم .

فقالوا : يجب ان يكون متمكناً في الأصول الشرعية وعالماً بأحكامها وهي : الكتاب والسنة والاجماع والقياس . وان يعرف التفاسير والمعاني ومقاصد الاحكام ، وماهو مفسوخ وماهو قائم ، ويعطي للقضية النص الملائم الذي يتوافق مع الحق والعدل حتى إذا لم يجد نصاً يطبقه اجتهد برأيه .

قال عمر بن عبد العزيز رحمه الله : « اذا كان في القاضي خمس خصال فقد كمل : علم بما كان قبله ، ونزاهة عن الطمع ، وحلم على الخصم ، واقتداء بالائمة ، ومشورة أهل العلم والرأي » .

وقال رسول الله ﷺ : « لايقضي القاضي وهو غضبان مهموم ولا مصاب محزون ولا يقضي وهو جائع » .

ومعنى هذا الحديث ان على القاضي ان لا يجلس للفصل بين المتقاضين إلا اذا كان في حالة نفسية وصحية جيدة ، فواجبه ان ينام باكراً ولمدة كافية كي يكون يقظاً ، وان يتناول القدر الكافي من الطعام والشراب حتى لايتململ في مجلسه من الجوع ، وزاد بعض الفقهاء : وقضى وطره من الجماع حتى يغض الطرف عن الحرام .

وعلى القاضي ان يتحاشى التجارة ، عملا بقول الرسول ﷺ : « ما عدل والٍ اتجر في رعيته ابداً »

وروي عن القاضي شريح انه قال : « شرط علي عمر حين ولاني القضاء ان لا أبيع ولا ارتشي ولا اقضي وانا غضبان » . وان احتاج القاضي الى بيع أو شراء أوكل عنه أحد الأشخاص . وإذا كان أحد الخصوم قد بايعه أو شاراه فالأفضل ان يتنحى عن النظر في الدعوى .

ويستحب في حياته العامة ان يتحاشى الاختلاط بالناس والاكثار من الأصدقاء والاتصال بعامة الناس دون موجب ، وعليه ان لا يلبي الدعوات الى الولائم إلا في نطاق ضيق وبما لايحرجه في مهنته ، وابيح له ان يحضر الجنائز ويعود المرضى .

فإزاء الشروط الصعبة التي قيد بها القاضي ، اعطاه الإسلام ضمانات وحصانة الى درجة ان الخليفة كان يهابه ويتحاشى التدخل في شؤونه ، ويرضخ لأحكامه ولا يعارض تنفيذها ، ولو كان الحكم يطاله أو يطال أحد أفراد عائلته .

وكم من القصص رويت وكتبت في صفحات الخلود عما كان يحصل للقضاة مع الولاة والحكام، وتصدي القضاة لهم ومنعهم من الظلم والعدوان .

ولايــة الحسبــة :

لم تكن العقوبة بمفردها رادعة عن الجريمة في أي وقت من الأوقات ، مهما كانت شديدة وقاسية اذ ينبغي ان تقوم الى جانبها تنظيمات اخرى وان تراعى الأوضاع الاقتصادية والمعيشية للناس ويصار إلى التوعية والنصح والارشاد والمراقبة الدائمة للاسواق والتجمعات .

واذا صح التعبير ، فإن أهم ضمانة للمتهم ان لايصبح متهماً ، وذلك عن طريق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فالتذكير بالعقوبة والترهيب بها قد يعطي ثماراً أكثر من العقوبة ذاتهــا اذ دلت التجربة على ان الأكثرية تخاف من العقاب قبل أن يأتي العقاب .

« **ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر** »[1] بهذا أمر الله تعالى عباده ، فأطاع الرسول ﷺ وأحدث ولاية الحسبة يوم أصاب طعاماً به عيب خفي فقال لصاحبه : « أفلا أظهرت العيب حتى يعرفه النـاس . ثـم خطب في الناس قائلًا : أيها الناس لا غش بين المسلمين ، من غشنا فليس منا » .

وعرف الماوردي الحسبة بأنها : « أمر بالمعروف اذا أظهر تركه ، ونهى عن المنكر اذا اظهر فعله »

ويختص المحتسب بالبحث عن المنكرات الظاهرة والنهي عنها ، والبحث عمن ترك المعروف الظاهر ليأمر باقامته ، فوجب فيمن يتولاها ان يكون عدلا حراً وعالماً بالمنكرات الظاهرة من أهل الرأي والاجتهاد ، وصاحب سطوة وخشونة حتى يهابه الناس .

---

(١) سورة آل عمران الآية : ١٠٤

وولاية الحسبة تقع بين ولاية المظالم والقضاء ، فاختصاصها واسع من ناحية المراقبة ، وضيق في مجال فصل الخلافات .

فمن حيث الاختصاص القضائي ، يقوم المحتسب بالفصل في النزاعات بين الأفراد في المواد المتعلقة بالمكاييل والموازين والتلاعب بها ، والغش والتدليس في المبيع وعدم دفع دين مستحق مع القدرة . أما اذا كان الخلاف غير ظاهر فانه يستوجب المحاكمة والتصدي ، على اساس الحق كاستماع البينة أو تحليف اليمين ، فلا يكون المحتسب مختصا بالنظر في النزاع ويعود الأمر الى القاضي .

أما صلاحياته العامة فواسعة جداً ، فهي تتعلق بالمصالح العامة ، كمراقبة امدادات مياه الشرب ، واصلاح الأعطال ، ومراقبة الطرقات والساحات العامة ومعاينة الأبنية وهدم المهدد بالسقوط منها وتأمين النظافة العامة .. الخ .

والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر له مفهوم واسع يطال حتى الأمور الدينية . والمحتسب يتولاها بما ظهر منها لا بما خفي ، فيتولى مراقبة اقامة صلاة الجمعة ، والصيام وحث الناس على عمل الخير ، وترك العمل السيء .

واذا اطلع على جريمة لاتدخل في اختصاصه ابلغ المرجع المختص .

والخلاصة ان المحتسب كان يجمع بين سلطات البلدية وسلطة النيابة العامة بمراقبة كل مايتعلق بالنظام العام والاداب العامة .

ولايـة المظالـم .

عرف الإسلام سلطة قضائية اعلى من سلطة القاضي المحتسب اطلق عليها اسم « ولاية المظالم » ، وقـد عرفت في قريش ايام الجاهلية ، بعد ان اشتكى الناس وضجوا من الظلم والجور والاعتداء على أموال

الناس من قبل أصحاب السطوة ، ويوم اجتمعت بطون قريش في دار عبد الله بن جدعان بمكة المكرمة كان النبي ﷺ وهو ابن خمس وعشرين سنة معهم ، ولم يكن – بعد – نبياً فقعدوا حلف الفضول بهدف منع الظلم وأخذ حق المظلوم .

وقد نظر النبي ﷺ بعد النبوة في المظالم بنفسه ، ومنها قضية نزاع على مسبل للمياه وقع بين الزبير بن العوام ورجل من الانصار .

ووالي المظالم هو الخليفة أو من يملك الأمور العامة من الوزراء والأمراء وهو ينظر في مظالم الناس في القضايا التي لا يمكن للقاضي النظر فيها ، اما بسبب مركز المدعى عليه ، أو بسبب موضوع الظلامة . فصلاحية والي المظالم تشمل تعدي الولاة على الناس ، وجور الجباة في جباية الأموال ، وما اغتصبه الحكام وأصحاب النفوذ بدون حق ، وتنفيذ أحكام القضاة اذا عجزوا عن تنفيذها ومقاضاة كبار الموظفين ، والشكوى من القضاة ، وغيرها من المظالم .

ولقد اشترطوا فيمن يتولى ولاية المظالم ان يجمع بين بطش الحاكم وحكمة القاضي ، وان يكون عفيفاً ورعا وعادلا ومهاباً .

ويهمنا ان نشير الى حق والي المظالم في استعمال الشدة مع المدعى عليه عند الحاجة ، أو ما دعاه الماوردي « بالارهاب » .

وحقيقته انه نوع من الضغط المادي أو المعنوي المفضي الى قول الحقيقة ، ولم يكن بالشدة التي تحمل المدعى عليه على الاقرار بحق لم يغتصبه ، وذلك لأن ولاية المظالم لم تكن تشمل جرائم القتل والايذاء الجسدي ، بل تقتصر على جرائم اغتصاب الحقوق والأموال الخاصة منها والعامة وتنفيذ الاحكام

وإستعمال الشدة في بعض الأحيان لجلاء الحقيقة مع اشخاص لاتنفع معهم إلا الشدة أمر مبرر اذا استعمله والي المظالم ، نظراً لماهية عمله ، وهذا الحق لم يعط للقاضي ، لان الاكراه مهما كان نوعه ممنوع في القضاء كما مر معنا .

المحاكمـــــة :

من الضمانات الهامة التي وفرتها الشريعة الإسلامية للمتقاضين علانية جلسات المحاكمة .

ففي عهد الرسول ﷺ والخلفاء من بعده كانت المحاكمة تتم في المسجد أو في مكان عام ويحضرها من يشاء من الناس ولا تقرر المحاكمة السرية إلا اذا رأى القاضي موجباً لذلك ، كالحرص على الاخلاق والآداب العامة

والاصل في المحاكمة ان تتم بالصورة الوجاهية ، أي بحضور أطراف النزاع فلا يقضى على متهم إلا اذا كان فاراً من وجه العدالة وقد تأيد ذلك بقول الرسول ﷺ للامام علي لما ولاه قضاء اليمن « اذا احضر الخصمان اليك فلا تقض لاحدهما حتى تستمع من الاخر » . ثم جاء عمر بن عبد العزيز فقال : « اذا اتاك الخصم وقد فقئت عينه فلا تحكم له حتى يأتي خصمه ، فلعله قد فقئت عيناه جميعاً » .

ويحظر على القاضي النظر في أية دعوى لا يمكنه الا ان يكون شاهداً فيها ، اما بسبب القرابة المانعة أو لاي سبب آخر ، وإلا كان حكمه قابلاً للنقض

وللمتهم مطلق الحق في الدفاع عن نفسه وطلب امهاله لتحضير دفاعه أو طلب الشهود ، وعلى القاضي اجابة طلبه ، شرط ان لاتكون غايته المماطلة وتأخير فصل الدعوى .

ويعترضنا مبدأ هام وهو ان أهم ضمانة اعطتها القوانين الحديثة للمتهم حق الدفاع بواسطة محام ففي الدعاوى الجنائية (الجنايات في قوانين العقوبات الحديثة) لايجوز محاكمة المتهم إلا بحضور محاميه ، فإن لم يتمكن من توكيل محام ، طلبت المحكمة من نقابة المحامين انتداب محام للدفاع عنه مجاناً . فما هو موقف الشريعة الإسلامية من هذه الضمانة ؟ .

لم يعرف القضاء قبل الإسلام ولا بعده مثل هذا التنظيم ولم يعالج الفقه الإسلامي القديم هذا الموضوع ، لعدم وجود مهنة المحاماة في حينه ، ولان المحاكمات كانت بسيطة والقضايا المعروضة سهلة تتوافق مع بساطة الناس . ولقد اعطي المتهم بالمقابل ضمانات هامة جداً تتمثل في المحاكمة والبينات ونزاهة القضاة ، وكان على القاضي ان ينبه المتهم الى ما يضره ، كما مر معنا في باب الاقرار ، بحيث يمكن القول ان كافة حقوق المتهم في الدفاع عن نفسه قد تأمنت في ظل الشريعة الإسلامية.

ومع تقدم العمران ، وتشابك المعاملات وتكاثر القوانين الوضعية وارتباطها بشكليات متعددة (مثل اقامة الدعوى ، الطعن بالاحكام ، التقادم . الخ) ظهر التخصص في دراسة علم الفقه والقانون وأملت الحاجة استشارة أهل هذا العلم ، فولدت مهنة المحاماة .

فالمبدأ الاساسي لمهنة المحاماة هو تفسير القانون وتطبيق النص على الدعوى المعروضة توصلا الى العدالة .

ولا نعتقد ان الشريعة الإسلامية تقف في وجه أية وسيلة أو أسلوب أو تحقيق أو دفاع من شأنه اظهار الحقيقة وتطبيق القانون . فهي مرنة جداً في هذا المجال ، بدليل أنها لم تقيد القاضي باتباع نهج معين وتركت له أمر البحث عن الحقيقة بعد ان وضعت له الاسس .

فمثول المحامي مع المتهم لايتعارض مع الإسلام . ولكن السؤال الهام الذي يثار هو مهمة المحامي من خلال دفاعه عن المتهم . هل هو ملزم بقول الحقيقة، وهل من الواجب عليه ان يدافع في الدعوى خلافاً لقناعته، ويعمل جاهداً لادانة المتهم إن كان في جانب المدعي حتى ولو كانت الأدلة ضعيفة والشك يلف القضية ؟ وهل من الواجب عليه ان يعمل المستحيل لتبرئة متهم يعلم تمام العلم انه مذنب ؟ أم ان واجبه عرض الحقيقة وايجاد المبررات القانونية التي يجلها الخصوم ؟

هذا الموضوع أثار جدلا حقوقياً بين مناهض ومؤيد وانتهى الأمر الى اعطاء المحامي الحرية التامة في اعتماد مايراه مناسباً ، واعفي من كل مسؤولية عن اقواله في المحاكمة حتى ولو كانت مغايرة للحقيقة ، طالما أنه يستمد وكالته من موكله الذي اعطاه القانون الحق بالصمت وحتى بالكذب ، وبأن ينكر كل مايسيء اليه ، ومنع المحامي من البوح بما اطلع عليه من موكله ، وهو مايعرف بسر المهنة .

والقوانين الوضعية دون استثناء توجب نيل كل مجرم العقاب الذي يستحقه شرط ان تكون المحاكمة عادلة لان العدالة والعقوبة هما أساسا بقاء المجتمع وتقدمه وازدهاره وسلامته فهل يكون من العدالة تضليل العدالة ؟

وإذا كان الموقف المتقدم قد لاقى معارضة فئة من رجال القانون والاجتماع ، فمن باب اولى ان يلقي معارضة رجال الدين على اختلاف طوائفهم . وتأسيساً على ماتقدم فإن الشريعة الإسلامية لاتمنع المحامي من المثول مع المتهم في المحاكمة والدفاع عنه ،شريطة ان يتم في نطاق العدل والحق ولايكون الهدف منه تضليل القضاء والحيلولة دون تطبيق القانون .

طـرق المراجعــة :

هل اجازت الشريعة الإسلامية الطعن بالحكم ، وهل حصل هذا الأمر في أيام النبي ﷺ والصحابة ؟

حصل هذا الأمر في أيام النبي ﷺ ، نورده كما وقع قبل مناقشته : جاء في زاد المعاد لابن القيم وفي كتب السيرة إن الرسول ﷺ ولى علياً وهو شاب على اليمن ، فعرضت عليه قضية فقال : اقضي بينكم ، فان رضيتم فهو القضاء وإلا حجزت بعضكم عن بعض حتى تأتوا رسول الله ﷺ ليقضي بينكم . فلما قضى بينهم أبوا ان يتراضوا ، وأتوا الرسول عليه السلام أيام الحج وقصوا عليه ماحدث فأجاز قضاء علي وقال : هو ما قضى بينكم .

فاستنتج بعض الفقهاء ان بإمكان أصحاب العلاقة مراجعة قاض آخر لتثبيت الحكم أو الغائه . وقد نظر الرسول ﷺ في الخلاف بوصفه قاضياً لا بوصفه نبياً .

صحيح ان الغالب كان قضاء الدرجة الواحدة والقاضي الواحد في أوائل الإسلام ، إذ قل ان يلجأ الناس الى الطعن بالاحكام لمكانة القاضي وعلمه ونزاهته وورعه ، ورضوخ الخاسر للحق ، واذا حصل خطأ من القاضي كان الطعن بالحكم مقبولا ، مع العلم بأن طرق الطعن بالاحكام لم تكن على مانعهده ونألفه اليوم ، بل كان متناسباً والوضع القائم في ذاك الزمان .

وقد تطور حق الطعن بالاحكام . فبدأ بمراجعة القاضي مصدر الحكم ، ثم اصبح بالامكان مراجعة قاض آخر .

وإذا رجعنا الى كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه الى ابى موسى الاشعري لاتضح لنا صحة ماسبق بيانه ، اذ يقول : « ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس ثم راجعت فيه نفسك (أو عقلك) وهديت فيه

لرشدك ان ترجع عنه (أو ان ترجع الى الحق) فإن الحق قديم (لايبطله شيء) والرجوع اليه خير من التمادي في الباطل .

ويفهم من هذا الكتاب ان بامكان القاضي الرجوع عن حكمه اذا ثبت له انه اخطأ أو ثبت له كذب الشهود ، او غير ذلك من الأسباب .

كما ان بامكان القاضي الرجوع عن اجتهاده بسبب الخطأ ، أو لان العرف الذي بني عليه الاجتهاد قد تبدل .

أما الطعن بالحكم عن طريق الاعتراض أو الاستئناف فقد حصل في العصور الإسلامية المختلفة ، فاعطى القاضي صلاحية اعادة النظر في حكمه إذا خالف الاجماع أو النص الواضح أو حكم سهواً في قضية خلافاً لاجتهاده المستقر في امثالها ، وكان مصراً عليه . كما كان بالامكان الطعن بالحكم أمام قاض آخر فينظر فيه ، فإذا تبين له أنه في محله صادق عليه وإلا فسخه وبيّن أسباب معارضته وحكم في الدعوى مجدداً .

وأوجبت الحاجة إنشـاء محكمة عليا تكون مختصة في الطعن الموجه ضد حكم القاضي .

فأوجد في عهد العباسيين وخلال خلافة هارون الرشيد منصب « قاضي القضاة » ومن جملة اختصاصاته مراجعة أحكام القضاة ، ومراقبته أعمالهم وأحوالهم . وأول من عيّن في هذا المنصب الفقيه الحنفي المعروف بأبي يوسف .

وتطور القضاء على مر العصـور الى أن وصل الى ماهو عليه اليوم .

مسؤوليــة القاضــي :

بمقتضى الشريعة الإسلامية ، إذا جار القاضي فانه يعزل ويعزر ويضمن في ماله الضرر . أما اذا ارتكب خطأ بغير تعمد فلا ضمان عليه ، وإذا اخطأ في حدّ فإن الضمان يؤخذ من بيت مال المسلمين .

هذه بوجه عام أهم الوسائل التي جاءت بها الشريعة الإسلامية لتحقيق العدالة للمتهم ومن خلالها يتبين كم كانت هذه الشريعة واسعة الافق بعيدة النظر ، مرنة الى درجة قبولها بكل علم واجتهاد من شأنه ان يساعد على اظهار الحقيقة واشاعة العدل ودفع الظلم .